

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
коллегии палаты по патентным спорам
по результатам рассмотрения ☒ возражения ☐ заявления

Коллегия Палаты по патентным спорам в порядке, установленном пунктом 3 статьи 1248 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) и Правилами подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам, утвержденными приказом Роспатента от 22.04.2003 № 56, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 08.05.2003 № 4520, рассмотрела возражение от 26.04.2013, поданное ЗАО «ЗР», Россия (далее - заявитель) на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – решение Роспатента) от 09.01.2013 об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2011721823, при этом установила следующее.

Регистрация обозначения в качестве товарного знака по заявке №2011721823 с приоритетом от 08.07.2011 испрашивается на имя заявителя в отношении товаров 25 и услуг 35 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Согласно описанию, приведенному в заявке, в качестве товарного знака заявлено комбинированное обозначение , которое состоит из слога «ём» и буквы «ё» русского алфавита, выполненных оригинальным шрифтом, между которыми расположен изобразительный элемент, образованный тремя пересекающимися штрихами и представляющий собой стилизованный треугольник.

Решением Роспатента от 09.01.2013 заявленному обозначению было отказано в государственной регистрации товарного знака. Основанием для принятия данного решения явилось заключение по результатам экспертизы, согласно которому было установлено, что заявленное обозначение не соответствует требованиям подпункта 2 пункта 3 и пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Указанное обосновывается тем, что заявленное обозначение , несмотря на его оригинальное графическое исполнение, воспринимается как Ё МОЁ, которое

представляет собой жаргонное вульгарно-просторечное выражение, является эвфемизмом нецензурного ругательства (см. Мокиенко В.М., Никитина Т.Г. Словарь русской брани (матизмы, обценизмы, эвфемизмы) – СПб.: «Норинт», 2003, с.129)[1], что противоречит общественным интересам и нормам морали. Кроме того, заявленное обозначение  сходно до степени смешения с серией зарегистрированных ранее на имя иного лица товарных знаков «Е МОЕ», «Е-МОЕ» по свидетельствам №№450096[2], 450095[3], 450050[4], 450049[5], 450048[6] в отношении однородных услуг 35 класса МКТУ.

В возражении от 26.04.2013, поступившем в Палату по патентным спорам, заявителем выражена просьба об отмене решения Роспатента и регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака в отношении всех заявленных товаров и услуг.

Возражение мотивировано следующими доводами:

- нельзя согласиться с экспертизой, что заявленное обозначение  воспринимается в качестве обозначения «Ё МОЁ», поскольку даже, если изобразительный элемент, расположенный между буквами «М» и «Ё», считать перевернутой буквой «А», обозначение будет представлять собой фантазийное слово «ЁМАЁ», а не эвфемизм «Ё МОЁ»;
- обозначение «ЁМАЁ» нельзя отнести к нецензурным выражениям, поскольку оно отсутствует в словарях;
- выражение «Ё МОЁ» различными специалистами трактуется как восклицание одобрения, испуга, злости, радости и т.д.;
- как указано экспертизой, «Ё МОЁ» является эвфемизмом нецензурного ругательства и относится к ненормативной лексике, брани, однако, согласно информации из Википедии «эвфемизм» – это нейтральное по смыслу и эмоциональной «нагрузке» слово или описательное выражение, обычно используемое в текстах и публичных высказываниях для замены других, считающихся неприличными или неуместными, слов и выражений;
- в отношении словаря русской брани, на который ссылается экспертиза, следует отметить, что указанный словарь предназначен для узкого круга специалистов, а не

простых граждан, при этом информация из этого словаря противоречит ряду источников;

- хотелось бы обратить внимание коллегии на зарегистрированные ранее товарные знаки «Е МОЕ» и «Е-МОЕ» на имя ЗАО «Банк Русский Стандарт», которые не противоречили общественным интересам и нормам морали при их регистрации Роспатентом;

- также существуют регистрации таких товарных знаков как «Во-блин!», «Ядрёна Матрена», «Ёшкин кот», «Ядрён бидон», «Япона мама», «ИКЛИМН» и др.;

- противопоставленные экспертизой знаки [2-6] не являются сходными ни по одному из критериев сходства обозначений;

- заявитель на протяжении нескольких лет производит и реализует, в том числе через сеть Интернет, дизайнерскую детскую одежду под заявленным обозначением , которая получила признание потребителя.

К возражению приложены следующие материалы:

- копия статьи Шумило Т.В. «Эмотивы в русской речи», опубликованной в журнале «Русский язык и литература» [7];

- распечатка страниц с сайта Википедии [8];

- распечатка страниц Интернет-версии – Жгучий глагол: Словарь народной фразеологии. – Зеленый век. В. Кузмич, 2000 [9];

- распечатка страниц с сайта Викисловарь [10];

- распечатка рецензии на словарь русской брани [11];

- распечатки информации о товарных знаках по свидетельствам №№352083, 262143, 325802, 357472, 353852, 424478, 430696, 163619, 176754, 183301, 248791, 221388, 221458, 297030, 326280, 348499, 417483, 392035, 327350, 359073 [12].

На заседании коллегии были представлены дополнительные материалы, касающиеся использования заявленного обозначения в отношении детской одежды.

Изучив материалы дела и заслушав участвующих в рассмотрении возражения, Палата по патентным спорам сочла доводы возражения убедительными.

С учетом даты (08.07.2011) поступления заявки №2011721823 на государственную регистрацию товарного знака правовая база для оценки

охраноспособности заявленного обозначения в качестве товарного знака включает в себя Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные приказом Роспатента от 05.03.2003 № 32, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.03.2003, регистрационный №4322, и введенные в действие 10.05.2003 (далее — Правила).

В соответствии с подпунктом 2 пункта 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, противоречащие общественным интересам и морали.

В соответствии с пунктом 2.5.2 Правил к таким обозначениям относятся, в частности, слова и изображения непристойного содержания, призывы антигуманного характера, оскорбляющие человеческое достоинство, религиозные чувства, слова, написание которых нарушает правила орфографии русского языка, и т.п.

В соответствии с подпунктом 2 пункта 6 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками других лиц, охраняемыми в Российской Федерации, в том числе в соответствии с международным договором Российской Федерации, в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

В соответствии с пунктом 14.4.2.4 Правил комбинированные обозначения сравниваются с комбинированными обозначениями; с теми видами обозначений, которые входят в состав проверяемого комбинированного обозначения как элементы.

При определении сходства комбинированных обозначений используются признаки, приведенные в пунктах 14.4.2.2 и 14.4.2.3 Правил, а также исследуется значимость положения, занимаемого тождественным или сходным элементом в заявленном обозначении.

В соответствии с пунктом 14.4.2.2 Правил сходство словесных обозначений может быть звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым

(семантическим) и определяется на основе совпадения признаков, изложенных в пункте 14.4.2.2 (подпункты (а) – (в)) Правил.

Согласно пункту 14.4.3 Правил при установлении однородности товаров учитывается принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности этих товаров одному производителю, если они обозначены тождественными или сходными товарными знаками. При этом принимаются во внимание род (вид) товаров, их назначение, вид материала, из которого они изготовлены, условия сбыта товаров, круг потребителей и другие признаки.

Заявленное обозначение представляет собой комбинированное обозначение , которое состоит из слога «ём» и буквы «ё» русского алфавита, выполненных оригинальным шрифтом, между которыми расположен изобразительный элемент, образованный тремя пересекающимися штрихами и представляющий собой стилизованный треугольник.

Государственная регистрация товарного знака испрашивается в отношении товаров 25 и услуг 35 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Анализ заявленного обозначения  показал следующее.

Заявленное обозначение не имеет смыслового значения и отсутствует в общедоступных словарно-справочных источниках. За счет высокой степени стилизации обозначения оно может восприниматься как изобразительный знак, мало напоминающий выражение «ё-моё», на которое ссылается экспертиза. При этом следует отметить, что даже в случае восприятия заявленного обозначения в качестве обозначения «ёмаё» оно не является словом непристойного содержания или нецензурным ругательством. Более того, обозначение «ё-моё» не относится к бранным словам и выражениям. Так, согласно Русскому орфографическому словарю, Институт русского языка им. В.В. Виноградова РАН, О.Е. Иванова, В.В. Лопатин, И.В. Нечаева, Л.К. Чельцова – 2-е изд. испр. и доп. – Москва, 2004 выражение «ё-моё» является междометием. Междометия — неизменяемые слова и

словосочетания, не являющиеся частями речи, обычно морфологически не членимые и выступающие в речи как односоставные предложения, служащие для выражения эмоций (радость, удивление, возмущение, раздражение, злость, боль, отвращение, недоумение и др.), ощущений, душевных состояний и других реакций, не называя их. Междометия тесно связаны со звукоподражанием и выступают как слова-сигналы, используемые для выражения требования, желания, побуждения к действию, а также для быстрого реагирования человека на различные события реальной действительности. В открытом Интернет-словаре отмечается, что «ё-моё» выражает досаду и удивление, в подтверждение чего приводится цитата из произведения Василия Шукшина «Калина красная» - «Ё-моё, - говорил он себе негромко, изумленный, - да она просто красавица!». Кроме того, в словаре русской брани [1], на который ссылается экспертиза, указано, что «ё-моё» является эвфемизмом нецензурного ругательства и относится к ненормативной лексике. Согласно информации, размещенной в сети Интернет, в частности, в Википедии, «эвфемизм» – это нейтральное по смыслу и эмоциональной «нагрузке» слово или описательное выражение, обычно используемое в текстах и публичных высказываниях для замены других, считающихся неприличными или неуместными, слов и выражений.

Таким образом, ни обозначение «ё-моё», ни «ёмаё», ни, тем более, заявленное обозначение не относятся к бранным словам и неприличным выражениям, что дает основания для вывода о том, что заявленное обозначение не противоречит нормам морали и общественным интересам, что свидетельствует о его соответствии требованиям, изложенным в подпункте 2 пункта 3 статьи 1483 Кодекса.

Дополнительным подтверждением этого факта служат регистрации товарных знаков «Е-МОЕ», «Е МОЕ», е-мое [2 - 6] на имя ЗАО «Банк Русский Стандарт», на которых также было основано решение об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении однородных услуг 35 класса МКТУ.

Противопоставленный товарный знак [2] представляет собой словесное обозначение «Е МОЕ», выполненное стандартным шрифтом буквами русского

алфавита. Знак зарегистрирован для услуг 35, 36, 38, 39, 41, 42, 43 и 45 классов МКТУ.

Товарный знак [3] также является словесным и представляет собой словесное обозначение «е-мое», выполненное стандартным шрифтом строчными буквами латинского алфавита. Знак зарегистрирован для услуг 35, 36, 38, 39, 41, 42, 43 и 45 классов МКТУ.

Товарный знак [4] представляет собой словесное обозначение «Е-мое», выполненное стандартным шрифтом буквами русского алфавита, при этом первая буква выполнена заглавной, а остальные буквы - строчными. Знак зарегистрирован для услуг 35, 36, 38, 39, 41, 42, 43 и 45 классов МКТУ.

Товарный знак [5] представляет собой словесное обозначение «е-мое», выполненное строчными буквами латинского алфавита, причем буквы «е» имеют оригинальную графику и каждая из букв выполнена в цвете, а именно: первая буква имеет красный цвет, вторая буква – синий, третья буква – желтый, четвертая – зеленый. Знак зарегистрирован для услуг 35, 36, 38, 39, 41, 42, 43 и 45 классов МКТУ.

Товарный знак [6] представляет собой словесное обозначение «Е! МОЕ», выполненное стандартным шрифтом буквами русского алфавита, причем каждая из букв и восклицательный знак выполнены в цвете, а именно: первая буква с восклицательным знаком имеют красный цвет, вторая буква выполнена в синем цвете, третья буква – в желтом, четвертая – в зеленом. Знак зарегистрирован для услуг 35, 36, 38, 39, 41, 42, 43 и 45 классов МКТУ.

В результате сравнительного анализа сопоставляемых обозначений установлено следующее.

Противопоставленные знаки [2-6] представляют собой словесное обозначение «Е-мое» (Ё-моё), выполненное буквами русского и латинского алфавитов, в основном, стандартным шрифтом. Заявленное же обозначение  благодаря высокой степени стилизации элементов воспринимается скорее как некий изобразительный знак, что не позволяет оценить его фонетическое и семантическое сходство с противопоставленными словесными знаками. Вместе с тем, следует

отметить, что сравниваемые обозначения производят разное зрительное впечатление на потребителя и не ассоциируются друг с другом в целом, несмотря на некоторое сходство, что позволяет сделать вывод об отсутствии сходства заявленного обозначения и противопоставленных знаков между собой.

В данном случае анализ однородности перечня товаров 25 и услуг 35 классов МКТУ, в отношении которых испрашивается государственная регистрация товарного знака по заявке №2011721823, и услуг 35 класса МКТУ, для которых действует правовая охрана противопоставленных знаков, не является целесообразным, поскольку смешение товаров/услуг в гражданском обороте при маркировке их сравниваемыми знаками, даже в случае их однородности, не является возможным.

Вместе с тем, следует отметить, что смешение товарных знаков напрямую связано с областью деятельности, в которой они применяются. Так, товарные знаки [2-6] ЗАО «Банк Русский Стандарт» предназначены для продвижения финансовых и банковских услуг, в то время как заявленное обозначение по заявке №2011721823 используется для маркировки и продвижения дизайнерской детской одежды, что подтверждается материалами возражения. Указанное позволяет сделать вывод об отсутствии возможного совпадения сфер деятельности заявителя и правообладателя противопоставленных товарных знаков.

Таким образом, сопоставляемые знаки не являются сходными до степени их смешения в отношении однородных товаров/услуг, что свидетельствует о соответствии заявленного обозначения требованиям, изложенным в подпункте 2 пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Учитывая вышеизложенное, Палата по патентным спорам

пришла к выводу:

удовлетворить возражение от 26.04.2013, отменить решение Роспатента от 09.01.2013 и зарегистрировать товарный знак по заявке №2011721823.